

ALERTA LABORAL: PROTECCIÓN Y TRATAMIENTO DE DATOS PERSONALES Y DERECHO DEL TRABAJO

La “protección de los datos personales” es un derecho fundamental que fue incorporado al numeral 4 del artículo 19 de la Constitución mediante la ley N°21.096 en 2018. Este nuevo derecho fundamental tiene por objeto garantizar a las personas un poder de control respecto de sus datos personales, sobre su uso y destino, a fin de impedir un tráfico ilícito y lesivo para los derechos del afectado.

La Constitución reenvía a la ley la regulación del “tratamiento y protección de los datos personales”. La regla vigente sobre la materia es la ley N°19.628 sobre protección de la vida privada del año 1999.

En lo concreto, esta ley reconoce como base de legitimación para el tratamiento de datos personales solo dos supuestos: (a) la autorización legal y (b) el consentimiento expreso y por escrito del titular de los datos.

Por excepción, la ley permite tratar los siguientes datos personales, sin que concurran los supuestos indicados: (a) los que provienen de una fuente de acceso público y los datos sean de carácter económico, financiero, bancario o comercial, (b) los que están contenidos en listados relativos a una categoría de personas que se limitan a indicar antecedentes tales como la pertenencia del individuo a ese grupo, su profesión o actividad, sus títulos educativos, dirección o fecha de nacimiento, y (c) los que sean necesarios para comunicaciones comerciales de respuesta directa o comercialización o venta directa de bienes o servicios.

En lo tocante al derecho del trabajo habrá que decir que, en la selección de postulantes a un empleo, la empresa, además de cumplir con su obligación de no discriminación laboral sino por capacidad e idoneidad personal, podrá pedir a los candidatos sus datos personales, indicándoles el propósito para lo cual solicita tal información y el destino que tendrán los datos proporcionados. Los postulantes deberán consentir expresamente y por escrito en su utilización y fin. O sea, la base de legitimación será el consentimiento del titular de los datos personales.

Es del caso señalar que la OIT sostiene que los empleadores no deberían recabar datos personales que se refieran a la vida sexual del trabajador; las ideas políticas, religiosas u otro tipo del trabajador; los antecedentes penales del trabajador, salvo cuando guarden relación directa con una decisión en materia de empleo; la afiliación sindical, salvo si la legislación o los convenios colectivos lo autorizan, y datos médicos, salvo para determinar si el trabajador puede ocupar un puesto de trabajo específico, para cumplir con los requisitos en materia de salud y seguridad en el trabajo, o bien, determinar el derecho a prestaciones sociales y su disfrute.

Del mismo modo, el artículo 2 del Código del Trabajo, prohíbe que la empresa condicione la contratación de trabajadores a la ausencia de obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial que, conforme a la ley, puedan ser comunicadas por los responsables de registros o bancos de datos personales. De este modo, la legislación laboral prohíbe al empleador utilizar los datos personales de los postulantes a los que tiene acceso en virtud de una regla legal por tratarse de fuentes de acceso público de carácter económico, financiero, bancario y comercial, y sin que requiera para ello su consentimiento expreso y por escrito. Esta limitación tiene por fundamento evitar un acto de discriminación laboral respecto del candidato.

No obstante, el mismo Código establece una excepción respecto de los cargos de gerentes, subgerentes, agentes o apoderados, y aquellos que comprendan la recaudación, administración o custodia de fondos o valores de cualquier naturaleza, en cuyos casos, se permite al empleador acceder a la información económica, financiera, bancaria o comercial disponible en fuentes de acceso público, por entender la ley que la idoneidad personal de los postulantes a estos empleos supone la ausencia de obligaciones incumplidas que hayan sido registradas en tales bases de datos personales.

En el Congreso Nacional hay un proyecto de ley que modifica el tratamiento de datos personales que se encuentra en actual tramitación en el Senado (Boletín N°11.144). Esta nueva regulación debería impactar en el derecho laboral porque, por ejemplo, las imágenes que capturen cámaras de videovigilancia instaladas en una empresa para garantizar la seguridad de personas, bienes e instalaciones, serían “datos personales” cuyo tratamiento deberá sujetarse a las bases de legitimación que propone el proyecto de ley. Del mismo modo, se podría considerar la dirección del correo electrónico corporativo como un “dato personal”, y producir el problema de cómo conciliar la vigilancia del correo electrónico corporativo para evitar que el trabajador se lleve datos (personales o no) fuera del ámbito de la empresa y el respeto al derecho a la intimidad y a la protección de los datos personales del trabajador.

